Haftung des Bankiers für Rat, Empfehlung und Auskunft.

Auszug

aus der

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen juristischen Fakultät der Universität Marburg

vorgelegt von

Theodor Welp

Gerichts-Referendar aus Kirchlinde (Kreis Dortmund).

Referent: Geheimrat Prof. Dr. Leonhard.

Wattenscheid
Buchdruckerei A. Grauthoff, Schulstraße.

Erster Teil.

Begriffsbestimmung und rechtliche Bedeutung von Rat, Auskunft und Empfehlung.

Da das Gesetz keine Definition gibt, sind die Begriffsbestimmungen dem allgemeinen Sprachgebrauch zu entnehmen. Jemandem raten, heißt, ihm mitteilen, was er nach Ansicht des Ratgebers tun muß, um sein Interesse wahrzunehmen. Dem Rat sehr nahe steht die Empfehlung. Während der Rat objektiver ist, soll bei der Empfehlung das Verhalten des Empfängers stärker beeinflußt werden. Nach den gleichen Regeln wie Rat und Empfehlung ist auch die Auskunft zu beurteilen. Zwar wird sie im Gesetz nicht erwähnt, jedoch gehört sie ihrem ganzen Charakter nach hierher. Im Einzelfall sind die Grenzen dieser drei Begriffe sehr flüssig, da sich derselbe Gedanke je nach der Form, in der er geäußert wird, als Rat oder Auskunft darstellen kann.

Zweiter Teil.

Die Rat- und Auskunfterteilung im Handelsrecht und dessen weitere Anwendung.

Der Rat- und Auskunfterteiler, auch der gewerbsmäßige, ist als solcher noch nicht Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuches. Da es sich hier um Raterteilung des Bankiers handelt, so finden die Vorschriften des H. G. B. in erster Linie Anwendung. Nach H. G. B. § 343 gelten alle Geschäfte, die zum Betrieb des Handelsgewerbes eines Kaufmanns gehören, als Handelsgeschäfte und nach H. G. B. § 344 spricht dafür die Vermutung. Danach gelten Ratschläge, Auskunfterteilung und Empfehlung, die der Bankier seinem Kunden gibt, als Handelsgeschäfte, so lange auch nur ein entfernter Zusammenhang mit dem Gewerbebetrieb besteht. Dagegen fällt nicht hierunter die Auskunfterteilung über andere Personen und ihre Kreditwürdigkeit, da hier irgendwelcher Zusammenhang mit den Handelsgeschäften eines Bankiers nicht gegeben ist.

Dritter Teil.

Haftung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

A) Rechtsgeschichtlicher Ueberblick.

B) Allgemeine Bemerkungen zu B. G. B. § 676.

C) Haftung auf Grund der sich aus einem Vertragsverhältnis ergebenden Verantwortlichkeit.

Da B. G. B. § 676 die Haftung aus Rat und Empfehlung an sich ausdrücklich ablehnt, hat man in der Literatur und Praxis die Haftung des Bankiers mehrfach aus dem folgenden Vertrag abzuleiten versucht, oder wenn dieser Weg

sich wissenschaftlich nicht genügend rechtfertigen ließ, das nötige Vertragsverhältnis durch Fiktionen geschaffen. Es ergeben sich folgende Lösungen:

a) Die Raterteilung als Nebenverpflichtung zu Hauptverträgen.

1.) Der Kommissionsvertrag. Die meisten Geschäfte in Wertpapieren zwischen dem Bankier und seinen Kunden werden die Gestalt des Kommissionsgeschäftes annehmen. Hier zieht das Reichsgericht den erteilten Rat mit in das nachfolgende Kommissionsvertragsverhältnis hinein. Der Rat ist mit Rücksicht auf das Zustandekommen erteilt und soll nach dem Willen der Parteien als Erfüllung eines Teils der dem Bankier obliegenden Vertragsleistung gelten.

2.) Der Kaufvertrag. Ähnlich wird das Verhältnis beim Kaufvertrag beurteilt. Auch hier ist die Raterteilung als Nebenleistung schuldfrei zu gewähren.

Anhang: Anfechtung und Mängelrüge.

b) Die Raterteilung als Bestandteil anderer Verträge.

1. Die Raterteilung beim Garantievertrag. Liegt neben dem Hauptvertrag ein Garantievertrag vor, so haftet der Bankier, wenn die Befolgung des Rates zum Schaden des Kunden ausschlägt, schlechthin. Die Haftung entspringt hier nicht aus dem Rate, sondern aus dem Garantieversprechen.

2.) Die Raterteilung im Anschluß an einen Kreditauftrag oder eine Bürgschaft. Auch hier ist die Raterteilung als solche irrelevant. Für die Haftung ist der Kreditauftrag bezw. die Bürgschaft maßgebend.

c) **Einfluß einer Geschäftsverbindung.** In der Literatur und Praxis herrscht vielfach die Ansicht, daß durch eine zwischen dem Kunden und Bankier bestehende Geschäftsverbindung ein Vertragsverhältnis begründet werde, aus dem der ratende Bankier dem Kunden jeweilig hafte. Abgesehen davon, daß schon über die Natur dieses Vertragsverhältnisses in der Literatur keine Uebereinstimmung herrscht, ist diese Ansicht lebhaft bestritten. Richtiger Ansicht nach ist die Geschäftsverbindung eine Kumulation von Verträgen, aber kein einheitliches Rechtsgeschäft.

d) Die Raterteilung als Gegenstand eines selbständigen Vertrages.

1. Voraussetzungen für die Annahme eines selbständigen Vertrages.

2. Rechtliche Natur dieses selbständigen Vertrages. Ueber die rechtliche Natur eines Raterteilungsvertrages herrschen in der Literatur die größten Meinungsverschiedenheiten. So sieht man in ihm einen Dienst- oder Werkvertrag sowie einen Auftrag. Andere kommen zur Annahme eines besonderen Raterteilungsvertrags, dessen Verhältnisse im bürgerlichen Recht nicht besonders geregelt sind und sich nach den allgemeinen Regeln richten würden. Wieder andere wollen die Haftung des Bankiers für seine Raterteilung gewohnheitsrechtlich begründet wissen. Alle diese Versuche die Haftung des Bankiers juristisch zu begründen, führen zu keinem befriedigenden Ergebnis.

e) Die Haftung für falschen Rat kann sich nur stützen auf Verschulden beim Vertragsschluß.

Wenn auch bisher die herrschende Meinung zum Teil von der Haftung für Verschulden beim Vertragsschluß nichts wissen will, so mehren sich doch in

letzter Zeit die Stimmen, die auch die Haftung für Verschulden beim Vertragsschluß, nicht nur bei der Erfüllung bejahen. Auch das Reichsgericht hat abweichend von seinem früheren Standpunkt, diese Haftung jetzt bejaht. Und dies ist der einzig mögliche Weg, um die notwendige Haftung des Bankiers zu begründen: Der Bankier haftet schon beim Vertragsschluß für die notwendige Sorgfalt. Die falsche Raterteilung stellt sich als nichts anderes dar als Verschulden beim Vertragsschluß. Voraussetzung für diese Haftung ist: 1. Es muß ein Geschäftsschluß vorliegen. 2. Die Raterteilung muß eine schuldhafte Pflichtverletzung darstellen. 3. Es muß zu der Rechtswidrigkeit noch eine Schuld des Bankiers hinzutreten, deren Grad aus der analogen Anwendung des § 276 B. G. B. herzuleiten ist.

D) Haftung aus unerlaubter Handlung.

Falls der Rat- und Auskunfterteilung kein Rechtsverhältnis zu Grunde liegt, greift nach dem Wortlaut des § 676 B. G. B. subsidiär die Haftung aus unerlaubter Handlung Platz. Für den Bankier erlangt dieser Fall seltener praktische Bedeutung, da er seinen Rat gewöhnlich im Zusammenhang mit einem Vertragsverhältnis abgeben wird.

a) **Haftung für Rat, Empfehlung und Auskunft aus den §§ 823 und 826 B. G. B.**

b) **Der Kausalzusammenhang.**

c) **Das Verschulden des raterteilenden Bankiers.**

1. Das Verschulden bei außervertraglicher Raterteilung.
2. Das Verschulden bei vertraglicher Raterteilung.

E) Haftung für fremdes Verschulden.

a) **Bei vertraglicher Raterteilung.** Dem Bankier als solchen wird bei der Raterteilung in den seltesten Fällen ein persönliches Verschulden treffen, so daß die Haftung für fremdes Verschulden eine bedeutende Rolle spielt. Beruht die Raterteilung auf Vertrag, so kommt § 278 B. G. B. in Betracht, der nicht zur Anwendung zu gelangen hat, wenn bereits ein Vertragsverhältnis vorliegt, sondern auch schon für Verschulden des Gehilfen bei Vertragsschluß.

b) **Bei außervertraglicher Raterteilung.** Wenn die Bank sich als juristische Person darstellt, so findet bei Verschulden des Vorstandes, eines Mitgliedes des Vorstandes oder eines anderen verfassungsmäßigen Vertreters, B. G. B. § 31 Anwendung. Für die übrigen Angestellten sowie sonstige Hilfspersonen kommt bei der außerkontraktlichen Haftung § 831 B. G. B. zur Anwendung.

F) Ausschluß der Haftung.

G) Verjährung.

H) Verhältnis zwischen dem Auskunftgeber und dem Beauskunfteten.

J) Der zu ersetzende Schaden.

Anhang. Handelsrechtliche Sonderbestimmungen.